



TINDAK LANJUT PENGAKUAN HUTAN ADAT SETELAH PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NO.35/PUU-X/2012¹

Sukirno

Fakultas Hukum Universitas Diponegoro
Jl. Prof. Sudarto, Tembalang, Semarang
Email: kirno9undip@gmail.com

Abstract

This research is motivated by the Constitutional Court Decision No.35/PUU-X/2012 which states the indigenous forest is a forest that lies within the community itself. The study aimed to examine the government's follow-up to the verdict, using normative juridical approach. Data were analyzed using legal reasoning that refers to the positivity, coherence and fairness. The results showed: (1) the decision of the Court has been followed up by government with various regulations and decisions vary substantially; (2) follow-up of the government does not guarantee recognition of indigenous forests, because it still leaves two issues, namely the perception of inequality among ministries, and the chain of bureaucracy too long determination of indigenous forest.

Keywords: Constitutional Court; Indigenous Forest; Rights Forest.

Abstrak

Penelitian ini dilatarbelakangi oleh Putusan Mahkamah Konstitusi N0.35/PUU-X/2012 yang menyatakan hutan adat adalah hutan yang berada di dalam wilayah masyarakat hukum adat. Penelitian yang bertujuan untuk meneliti tindak lanjut pemerintah atas putusan tersebut, menggunakan metode pendekatan yuridis normatif. Data dianalisis dengan menggunakan legal reasoning yang mengacu pada positivitas, koherensi dan keadilan. Hasil penelitian menunjukkan: (1) putusan MK sudah ditindaklanjuti oleh pemerintah dengan berbagai peraturan dan keputusan yang berbeda-beda substansinya; (2) tindak lanjut pemerintah tersebut tidak menjamin pengakuan hutan adat, karena masih menyisakan dua persoalan, yaitu ketidaksamaan persepsi antar kementerian, dan mata rantai birokrasi penetapan hutan adat terlalu panjang dan lama.

Kata Kunci: Mahkamah Konstitusi; Hutan Adat; Hutan Hak.

A. Pendahuluan

1. Latar Belakang Permasalahan

Setelah merdeka, keberadaan masyarakat hukum adat diakui dalam Penjelasan Pasal 18 UUD 1945. Pada amandemen ke-2 UUD NRI 1945, pengakuan terhadap eksistensi masyarakat hukum adat lebih dipertegas lagi dalam Pasal 18 B ayat (2). Selain dalam konstitusi, Pasal 3 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) juga menegaskan pengakuan terhadap hak-hak masyarakat hukum adat khususnya tanah hak ulayat.

Pengakuan hak-hak masyarakat hukum adat juga terdapat dalam berbagai peraturan perundang-undangan sektoral, misalnya

Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan dan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, Undang-Undang Nomor Tahun 2009 tentang Perikanan, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pengelolaan Pesisir dan Pulau-pulau Kecil, Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.

Salah satu bagian dari hak ulayat yang sangat penting adalah hutan adat. Sebagaimana diketahui masih banyak masyarakat yang hidup di dalam hutan dan di sekitar hutan yang menggantungkan sebagian hidupnya dari hasil hutan. Presiden Joko Widodo dalam rapat terbatas mengenai

¹. Artikel Hasil Penelitian dengan sumber dana PNPB Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Tahun 2016.

perhutanan sosial di Kantor Presiden, Rabu 21 September 2016 mengatakan bahwa ada 25.863 desa di dalam dan sekitar kawasan hutan, di mana 71 persen menggantungkan hidupnya dari sumber daya hutan dan ada 10,2 juta orang miskin di dalam kawasan hutan yang tidak memiliki aspek legal terhadap sumber daya hutan.² Legalitas hutan adat ini sangat penting untuk diberikan kepastian hukum, mengingat masyarakat tidak mempunyai alat bukti dan landasan hukum yang kuat sehingga ketika berkonflik dengan investor kemungkinan besar akan selalu kalah dan kehilangan hutan adatnya. Penelitian yang dilakukan oleh Magdalena³ menemukan bahwa hutan adat Setulang, Malinau, Kalimantan Timur memiliki peranan penting bagi kehidupan penduduk setempat. Namun tanpa legalitas rawan terjadi saling klaim, baik diantara kelompok suku Dayak maupun dari investor yang mengantongi ijin dari pemerintah.

Hutan adat diatur dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan. Oleh karena Undang-Undang Kehutanan ini dianggap tidak sesuai dengan UUD NRI 1945 maka Aliansi Masyarakat Adat Nusantara (AMAN), Kesatuan Masyarakat Adat Kenegerian Kuntu dan Kesatuan Masyarakat Adat Kasepuhan Cisu secara bersama-sama telah mengajukan permohonan konstitusionalitas Pasal 1 angka 6, Pasal 4 ayat (3), Pasal 5 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4) dan Pasal 67 ayat (1), ayat (2), ayat (3). Konstitusional *review* tersebut telah diputus oleh Mahkamah Konstitusi pada tanggal 16 Mei 2013 yang intinya Mahkamah Konstitusi mengabulkan permohonan untuk sebagian yaitu Pasal 1 angka 6, Pasal 4 ayat (3), Pasal 5 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3). Sedangkan untuk Pasal 5 ayat (4) dan Pasal 67 tetap dipertahankan oleh Mahkamah Konstitusi. Secara umum Mahkamah Konstitusi mengabulkan bahwa hutan adat tidak lagi menjadi bagian dari hutan negara, tetapi

sebagai bagian dari wilayah masyarakat hukum adat.

Bertolak dari latar belakang tersebut di atas, maka permasalahan yang akan diangkat dapat diformulasikan sebagai berikut: (1) Apakah Putusan Mahkamah Konstitusi No.35/PUU-X/2012 tersebut sudah ditindaklanjuti oleh pemerintah? (2) Apakah tindak lanjut pemerintah tersebut sudah mampu memberikan pengakuan hutan adat dari masyarakat hukum adat?

2. Metode Penelitian

Penelitian ini menggunakan yuridis normatif, yaitu suatu penelitian hukum yang hanya mendasarkan pada data sekunder berupa peraturan perundangan dan bahan pustaka lainnya yang berkaitan dengan pengakuan dan kebebasan beragama masyarakat hukum adat, yang dianalisis dengan penalaran hukum (*legal reasoning*) mencakup kegiatan interpretasi, sistematisasi dan evaluasi aturan-aturan hukum, yang mengacu pada positivitas (kepastian), koherensi dan keadilan.⁴

3. Kerangka Teori

Sekalipun konsep pengakuan ada di dalam Pasal 18 B ayat (2) UUD NRI 1945, tetapi hingga sekarang belum ada definisi teknis yuridis apa yang dimaksud dengan pengakuan, untuk itu perlu dilihat konsep pengakuan dalam hukum internasional. Pengakuan suatu negara dijelaskan oleh dua teori yang berbeda, yaitu teori konstitutif dan teori deklaratif. Teori konstitutif memandang suatu negara baru lahir bila telah diakui oleh negara lain, artinya suatu negara belum lahir sebelum adanya pengakuan terhadap negara tersebut. Teori ini sekarang tidak dipakai lagi dalam praktek negara-negara. Teori deklaratif berpandangan pengakuan tidak menciptakan suatu negara karena lahirnya suatu negara semata-mata merupakan fakta murni dan dalam hal ini pengakuan hanyalah berupa penerimaan fakta tersebut. Jadi lahir dan berakhirnya suatu negara adalah fakta,

2. Tersedia di website <http://ksp.go.id/atasi-kemiskinan-masyarakat-sekitar-kawasan-hutan-presiden-jokowi-permudah-akses-perhutanan-sosial/>, diakses pada tanggal 24 September 2016.

3. Magdalena, "Peranan Hukum Adat Dalam Pengelolaan dan perlindungan Hutan di Desa Sesaot, Nusa Tenggara Barat dan Desa Setulang, Kalimantan Timur", *Jurnal Penelitian Sosial dan Ekonomi Kehutanan*, Vol. 10, No.2, Juni 2013, hlm. 117.

4. Bernard Arief Sidharta, 2009, *Penelitian Hukum Normatif: Analisis Penelitian Filosofikal dan Dogmatikal* dalam Sulistyowati Irianto & Shidarta, *Metode Penelitian Hukum: Konstelasi dan Refleksi*, Jakarta, Yayasan Obor Indonesia, hlm. 144-145.

pengakuan oleh negara-negara lain hanyalah mempunyai dampak deklaratif semata.⁵ Dengan demikian, terkait dengan pengakuan dan perlindungan agama lokal, maka peran negara adalah sekedar deklaratif atau pengakuan atas sebuah fakta adanya agama lokal.

Andiko⁶ membedakan pengertian antara pengakuan dengan pemberian. Pengakuan (*recognized*) mengandaikan bahwa pemerintah atau negara hanya bertugas mengukuhkan atau mendeklarasikan (*to declare*) terhadap situasi atau kenyataan yang masih ada. Istilah pengakuan tidak berimplikasi pada pengenalan atau pemberian hak-hak baru. Istilah pengakuan berbeda dengan pemberian (*grant*). Istilah pemberian mengandaikan membuat atau menambah sesuatu yang baru, dan pemberian berimplikasi pada pengenalan hak-hak baru. Pendapat Andiko ini sejalan dengan prinsip pengakuan negara dalam hukum internasional.

Menurut Konvensi Montevideo 1933, konsep negara terdiri atas tiga unsur penting, yakni wilayah, rakyat, dan pemerintah yang berdaulat. Tiga unsur itu bersifat mutlak atau konstitutif (menentukan), dan ada yang menambahkan dengan unsur pengakuan yang bersifat deklaratif (pernyataan).⁷ Menurut Moh. Mahfud MD,⁸ pengertian pemerintah ada dua, yaitu dalam arti luas dan arti sempit. Pemerintah dalam arti luas meliputi seluruh organ kekuasaan dalam negara, yaitu legislatif, eksekutif dan yudikatif. Pemerintah dalam arti sempit hanya mencakup organisasi fungsi-fungsi yang menjalankan tugas pemerintahan atau eksekutif. Dengan demikian yang dimaksud dengan kekuasaan negara meliputi organ legislatif, eksekutif dan yudikatif. Namun dalam praktiknya pengertian kekuasaan

negara hanya diidentikkan dengan pemerintah atau eksekutif saja.

Menurut I Nyoman Nurjaya⁹ pada pemerintahan rezim Orde Baru secara sengaja memberi interpretasi sempit atas terminologi negara yang semata-mata diartikan sebagai pemerintah saja, bukan sebagai pemerintah dan rakyat. Oleh karena itu, kemudian dibangun dan digunakan paradigma penguasaan dan pemanfaatan sumber daya alam yang berbasis pemerintah (*government based resource control and management*) bukan *state based resource control and management* seperti yang dimaksudkan dalam UUD NRI 1945 dan UUPA. Implikasinya, posisi rakyat menjadi tidak sejajar dengan pemerintah dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Artinya, diciptakan relasi yang bersifat subordinasi antara rakyat dengan pemerintah dalam pengertian rakyat dalam posisi yang inferior dan pemerintah dalam kedudukan yang superior.¹⁰ Seyogyanya harus dilakukan reposisi kedudukan antara pemerintah dan rakyat, bukan bersifat subordinasi tetapi dalam hubungan yang sejajar. Artinya prinsip yang mengharuskan pemerintah memberitahu, melibatkan, dan meminta persetujuan masyarakat dalam setiap pengambilan keputusan harus menjadi acuan dalam kinerja pemerintah (*free, prior and informed consent principle*).¹¹

Pengakuan hutan adat sebagai bagian dari hak ulayat, maka akan dijelaskan konsep hak ulayat itu sendiri. Dalam kepustakaan hukum adat, istilah hak ulayat dipakai untuk menerjemahkan *beschikkingrecht* dari Van Vollenhoven dan muridnya Ter Haar. Istilah hak ulayat lazim digunakan dalam peraturan perundang-undangan dan sebagian besar ahli hukum adat dan hukum agraria, sedangkan ahli hukum adat lainnya seperti Soepomo

5. Boer Mauna, 2005, *Hukum Internasional: Pengertian, Peranan dan Fungsi dalam Era Dinamika Global*, Bandung, Alumni, hlm. 62-63

6. Andiko, 2009, *Pendapat Hukum Terhadap RPP Tatacara Penetapan dan Pengelolaan Hutan Adat*, Jakarta, HuMa, hlm. 10.

7. *Ibid*, hlm. 67-68.

8. Moh. Mahfud MD, 2001, *Dasar dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Jakarta, Rineka Cipta, hlm. 66.

9. I Nyoman Nurjaya, 2008, *Pengelolaan Sumber Daya Alam Dalam Perspektif Antropologi Hukum*, Jakarta, Prestasi Pustaka Publisher, hlm. 153.

10. Lihat juga dalam Rahmat Syafa'at, 2006, *Advokasi dan Pilihan Penyelesaian Sengketa: Latar Belakang, Konsep dan Implementasinya*, Malang, Agritek-Yayasan Pembangunan Nasional, hlm 124.

11. I Nyoman Nurjaya, *Op. Cit*, hlm. 156. Lihat pula pendapat yang senada dalam Maria SW Soemardjono, 2008, *Tanah Dalam Perspektif Hak Ekonomi Sosial dan Budaya*, Jakarta, Kompas, hlm. 73.

menggunakan hak pertuanan, M.M. Djojodigono dan Iman Sudiyat memakai istilah hak purba. Van Vollenhoven memberikan enam ciri *beschikkingrecht* (hak ulayat) dalam bukunya *Miskeningen van het Adatrecht* (Pengingkaran terhadap hukum adat) yang terbit tahun 1909, sebagaimana dikutip oleh Peter Burns,¹² yaitu :

- a. Kewenangan komunitas atas tanah yang belum dikerjakan. Masyarakat hukum dapat memanfaatkan secara bebas tanah-tanah perawan di dalam wilayahnya. Tanah itu dapat dimanfaatkan untuk budi daya atau dapat digunakan untuk membangun pemukiman kampung, atau menjadi tanah bersama untuk pemungutan hasil atau tujuan lainnya
- b. Pemanfaatan tanah komunitas oleh pihak luar. Pihak lain dapat memanfaatkan tanah itu, selalu dengan syarat mereka sudah mendapatkan izin dari masyarakat hukum bersangkutan: pemanfaatan tanpa izin merupakan pelanggaran.
- c. Pembayaran atas penggunaan tanah komunitas. Anggota masyarakat hukum bisa jadi -namun pihak luar pasti-dimintakan untuk membayar sejumlah harga atau memberikan sejumlah persenan sebagai bentuk pengakuan atas penggunaan tanah tersebut.
- d. Kewenangan komunitas atas tanah yang sedang dibudidayakan (kuasa tetap atas tanah). Masyarakat hukum pada tingkat tertentu masih memiliki hak residual untuk mengintervensi pemilikan tanah yang telah diberikan untuk digunakan.
- e. Tanggung jawab (teritorial) kolektif terhadap pihak luar. Manakala tidak ada pihak yang bisa dimintai pertanggungjawaban, masyarakat hukum menanggung kehilangan, kerusakan atau kerugian yang diderita oleh pihak luar di dalam wilayah mereka.

- f. Keabadian hak-hak komunitas. Masyarakat hukum tidak punya kewenangan mutlak untuk melepaskan hak-hak ini.

Ter Haar¹³ menambahkan keberlakuan ke dalam dan keluar dari hak ulayat. Berlaku ke luar artinya anggota-anggota masyarakat menggunakan hak pertuanan (*beschikkingsrecht*)-nya berupa dan dengan jalan memungut keuntungan dari tanah itu dan dari binatang-binatang dan tanaman-tanaman yang terdapat dengan tak terpelihara di situ. Berlaku keluar artinya orang luar masyarakat, orang-orang dari lain-lain tempat termasuk juga orang-orang dari masyarakat tetangga, hanya boleh memungut hasil dari tanah selingkungan *beschikkingsrecht* sesudah membayar izin untuk itu dari pihak masyarakat, juga setelah membayar uang pengakuan dimuka beserta uang penggantian di belakang.

Tentang keberadaan hak ulayat ini oleh Ter Haar¹⁴ dikatakan bahwa hak ulayat ada di seluruh Nusantara, kecuali kepulauan Banggai (Sulawesi Tengah) dan di Ngada, Flores (Nusa Tenggara Timur). Obyek dari *beschikkingsrecht* meliputi baik atas tanah, maupun atas perairan (sungai-sungai, perairan pantai laut) dan juga atas tanaman yang tumbuh sendiri (pohon-pohon lebih, pohon-pohon buah-buahan, pohon-pohon untuk pertukangan) beserta binatang-binatang yang hidup liar.¹⁵

Ternyata menurut van Vollenhoven sebagaimana dikutip oleh Soetardjo Kartohadikoesoemo,¹⁶ di pulau-pulau yang besar seperti Irian Barat (sekarang Papua), Kalimantan dan Sumatera, hak ulayat tidak meliputi tanah kosong diantara desa satu dengan desa lainnya, yang disebut sebagai *niemandsground* atau tanah tak bertuan. Di atas tanah itulah, maka penduduk dari setiap desa dapat membuka tanah untuk pertanian dan perumahan. Mengenai tanah kosong ini juga sesuai dengan pendapat Mochtar Naim¹⁷ yang mengatakan bahwa di Minangkabau hak

12. Peter Burns, "Adat yang Mendahului Semua Hukum" dalam Jamie S. Davidson, David Henley, Sandra Moniaga, 2010, *Adat Dalam Politik Indonesia*, Jakarta, Yayasan Pustaka Obor Indonesia-KITLV, hlm.85-86

13. B.Ter Haar Bzn, 1979, *Asas-Asas dan Susunan Hukum Adat*, Terjemahan K.Ng.Soebakti Poesponoto, Jakarta, Pradnya Paramita, Cet. ke-4, hlm. 72-79.

14. *Ibid*, hlm.72.

15. *Ibid*, hlm.81-82.

16. Soetardjo Kartohadikoesoemo, 1953, *Desa*, Yogyakarta, Sumur Bandung, Cet.ke-2, hlm. 235.

17. Mochtar Naim, *Kedudukan Tanah Adat Dewasa Ini*, dalam BPHN, 1978, *Simposium UUPA dan Kedudukan Tanah-Tanah Adat Dewasa Ini*, Jakarta, Binacipta, hlm.68.

ulayat meliputi kampung, sawah, ladang, hutan ulayat, selebihnya adalah hutan negara.

Istilah teknis yuridis hak ulayat baru muncul dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat (PMA No. 5/1999). Dalam Pasal 1 angka 1 PMA No. 5/1999 ditentukan sebagai berikut:

Hak ulayat dan yang serupa itu dari masyarakat hukum adat (selanjutnya disebut hak ulayat) adalah kewenangan yang menurut hukum adat dipunyai oleh masyarakat hukum adat tertentu atas wilayah tertentu yang merupakan lingkungan hidup para warganya untuk mengambil manfaat dari sumber daya alam, termasuk tanah, dalam wilayah tersebut, bagi kelangsungan hidup dan kehidupannya, yang timbul dari hubungan secara lahiriah dan batiniah turun temurun dan tidak terputus antara masyarakat hukum adat tersebut dengan wilayah yang bersangkutan.

Sayangnya, PMA No. 5/1999 ini dicabut dan dinyatakan tidak berlaku oleh Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang Nomor 9 Tahun 2015 (PMATR No.9/2015), dan terakhir PMATR No.9/2015 ini dicabut dan dinyatakan tidak berlaku dengan Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang Nomor 10 Tahun 2016.

B. Hasil dan Pembahasan

1. Tindak Lanjut Pemerintah atas Putusan MK No. 35/PUU-X/2012

a. Tindak Lanjut Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan

Langkah pertama yang diambil oleh Menteri Kehutanan Zulkifli Hasan atas Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 adalah mengeluarkan Surat Edaran No.SE.1/Menhut-II/2013 kepada Gubernur, Bupati/Walikota dan Kepala Dinas Provinsi, Kabupaten/Kota yang membidangi Kehutanan. Apabila diperhatikan, Surat Edaran Menteri Kehutanan ini merupakan penegasan atas Putusan MK No. 35 /PUU-X/2012, yang intinya mengatur empat hal, yaitu: (1) definisi hutan adat, (2) penguasaan hutan oleh negara memperhatikan

keberadaan masyarakat hukum adat, (3) status hutan, dan (4) penetapan hutan adat oleh Menteri Kehutanan setelah ada penetapan Perda tentang masyarakat hukum adat.

Kemudian, diikuti langkah kedua dengan menerbitkan Permenhut No. 62/2013 yang akan mengeluarkan hutan adat, baik sebagian atau keseluruhan dari kawasan hutan negara, setelah ada Peraturan Daerah Provinsi atau Kabupaten/Kota. Namun, Menteri Kehutanan Zulkifli Hasan terkesan belum menindaklanjuti semua Putusan MK No.25/2012, terutama terkait dengan dimasukkannya hutan adat sebagai bagian dari hutan hak, yang pada masa jabatannya tidak segera membuat atau merubah peraturan dengan hutan hak yang dapat mengakomodir hutan adat.

Setelah rezim Presiden Susilo Bambang Yudhoyono selesai, maka dalam rezim Presiden Joko Widodo, Menteri Siti Nurbaya mengeluarkan Peraturan Menteri Lingkungan Hidup dan Kehutanan Nomor: P.32/Menlhk-Setjen/2015 tentang Hutan Hak (Permenlhk No.32/2015). Latar belakang terbitnya Permenlhk No. 32/2015 adalah untuk mengakomodasi dan menindaklanjuti Putusan MK No.35/PUU-X/2012, yaitu pengaturan lebih lanjut dari status hutan adat sebagai bagian hutan hak yang belum diatur oleh Peraturan Menteri Kehutanan No.P.26/Menhut-II/2005. Inti dari Permenlhk No.32/2015 mengatur lebih lanjut Putusan MK No.35/PUU-X/2012 bahwa hutan adat yang merupakan bagian dari hutan hak belum diatur dalam Peraturan menteri Kehutanan Nomor P.26/Menhut-II/2005, seperti tertera dalam konsideran menimbang huruf d.

Pada era Menteri Lingkungan Hidup dan Kehutanan Siti Nurbaya, ada kemajuan yang cukup berarti dengan pengaturan hutan adat sebagai hutan hak, yang harus ditetapkan oleh Menteri setelah ada permohonan dari masyarakat hukum adat yang sudah diakui oleh produk hukum daerah. Bahkan, Menteri memfasilitasi untuk penyusunan produk hukum daerah yang mengakui masyarakat hukum adat atau hak ulayat. Putusan MK No.35/PUU-X/2012 ditindaklanjuti oleh dua

menteri kehutanan dengan sikap yang berbeda. Pada rezim Menteri Kehutanan Zulkifli Hasan, dalam Surat Edaran maupun pengukuhan kawasan hutan, kementerian kehutanan akan mengakui hutan adat sebagai milik dari masyarakat adat jika sudah ada Peraturan Daerah yang mengakui masyarakat hukum adat.

Namun, hingga setahun sejak Putusan MK, Menteri Zulkifli belum juga membuat Permen tentang pengakuan hutan adat sebagai hutan hak. Pengakuan hutan hak baru muncul pada tahun 2015 setelah rezim Siti Nurbaya menjabat sebagai Menteri Lingkungan Hidup dan Kehutanan. Bahkan dalam Permenlhk tentang hutan hak tersebut ada niat baik untuk memfasilitasi pemerintah daerah untuk menyusun produk hukum daerah tentang masyarakat hukum adat atau hak ulayat. Sampai di sini tampak bahwa Menteri Lingkungan Hidup dan Kehutanan tidak lagi mensyaratkan pengakuan MHA atau hak ulayat/hutan adat hanya dengan Perda, seperti yang ada dalam Surat Edaran Menteri Kehutanan Zulkifli Hasan, tetapi bisa dengan Surat Keputusan Bupati.

b. Tindak Lanjut Kementerian Dalam Negeri

Kendatipun Kementerian Dalam Negeri tidak tersangkut langsung dengan Putusan MK No.35/PUU-X/2012, tetapi pengakuan hutan adat harus ada produk hukum daerah yang mengakui MHA. Menteri Dalam Negeri menerbitkan Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 52 Tahun 2014 tentang Pedoman Pengakuan dan Perlindungan Masyarakat Hukum Adat (Permendagri No. 52/2014). Permendagri No.52/2014 ini terbit bukan karena adanya Putusan MK No. 35/2012 tetapi sebagai peraturan pelaksanaan dari Pasal 18 B UUD NRI 1945 dan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 (belum mendasarkan pada Undang-Undang Nomor 23 tahun 2014 karena saat Permen ini terbit, Undang-Undang Pemerintah daerah yang baru belum muncul), Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014, Instruksi Presiden RI Nomor 1 Tahun 2014 tentang Penanganan Gangguan Keamanan Dalam Negeri.

Struktur Panitia MHA ini hanya melibatkan dari pihak pemerintah dan kurang mengakomodir pendapat dari pihak lain seperti dari Pakar Hukum Adat, Lembaga Swadaya Masyarakat dan dari pihak tokoh masyarakat hukum adat sendiri, sebagaimana yang sudah dilakukan oleh Peraturan Menteri Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 1999. Jika Panitia ini tidak bisa bekerja obyektif maka hasil dari identifikasi eksistensi masyarakat hukum adat akan menjadi pertarungan, artinya panitia akan sulit mengakui masyarakat hukum adat karena tidak ada pendapat pembanding dari pihak lain.

Dalam Permendagri Nomor 52 Tahun 2014 keberadaan masyarakat hukum adat ditetapkan dengan Keputusan Bupati/Walikota. Hal ini berbeda dengan apa yang diamanatkan oleh Undang-Undang Kehutanan maupun Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 1999 dengan Peraturan Daerah. Permendagri ini justru lebih sederhana karena tidak perlu melibatkan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota. Apabila terjadi keberatan dari masyarakat hukum adat maka disediakan ruang untuk verifikasi dan validasi ulang sekali lagi, seperti yang diatur dalam Pasal 7. Kemudian jika ada keberatan atas Keputusan Kepala Daerah, maka disediakan upaya hukum dengan mengajukan keberatan kepada Pengadilan Tata Usaha Negara, sebagaimana diatur dalam Pasal 8 Permendagri Nomor 52 Tahun 2014.

Secara umum pengaturan eksistensi masyarakat hukum adat dalam Permendagri Nomor 52 Tahun 2014 akan menghambat diakuinya keberadaan masyarakat adat, karena dua hal: (1) struktur Panitia Masyarakat Hukum Adat seluruhnya dari unsur pemerintah, siapa yang dapat menjamin bahwa *keputusan yang diambil akan objektif dan imparial*, sekalipun dalam Pasal 9 pemerintah akan melakukan pembinaan dan pengawasan dalam pelaksanaan pengakuan dan perlindungan masyarakat hukum adat, (2) *tidak ada pemberdayaan* terhadap masyarakat hukum adat yang sudah diakui,

kendatipun ada Direktorat Jenderal Pemberdayaan Masyarakat dan Desa.

c. Tindak Lanjut Kementerian Agraria dan Tata Ruang

Salah satu hak masyarakat hukum adat, yaitu hak ulayat memang diakui dalam UUPA dan undang-undang sektoral lainnya, namun kenyataan membuktikan bahwa sejak tahun 1960 hingga sekarang (lebih dari 56 tahun) kepastian hukum tentang tanah hak ulayat belum juga datang, sehingga konflik terus berlangsung dan MHA selalu dipihak yang kalah. UUPA dan Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 1999 (PMA No.5/1999) yang mengatur langsung mengenai tanah hak ulayat juga tidak memberikan perlindungan yang memadai bagi eksistensi tanah hak ulayat MHA.

Terlepas dengan segala kekurangannya, PMA No.5/1999 telah memberikan fondasi penyelesaian hak ulayat, yaitu mengenai definisi, kriteria, dan prosedur pengakuan hak ulayat yang dapat dirujuk pada UUPA. Sekarang dengan adanya Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 9 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penetapan Hak Komunal Atas Tanah Masyarakat Hukum Adat dan Masyarakat yang Berada Dalam Kawasan Tertentu (Permen ATR No.9/2015) menimbulkan reaksi dari berbagai pihak karena secara umum belum memberikan kepastian hukum bagi masyarakat hukum adat. Permen ATR No.9 Tahun 2015 ini banyak mendapat kritik dari pemerhati tanah adat, antara lain dari Nurul Firmansyah yang mengatakan bahwa Permen ini memiliki sejumlah kekeliruan yang berakibat menjauhkan masyarakat adat dari akses kepada pengakuan hukum dan akan berdampak pada konflik horisontal di masyarakat.¹⁸

Permen ATR No.9/2015 ini menimbulkan beberapa masalah yaitu: a. belum diakuiinya hak ulayat dalam dimensi publik; b. masyarakat hukum adat di luar desa

adat (yang diakui dalam Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa) belum mendapat pengakuan dan perlindungan; c. definisi, kriteria, prosedur penetapan tidak jelas dan berpotensi bertentangan dengan peraturan perundang-undangan lain yang mengatur hak ulayat.

Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang Nomor 10 Tahun 2016 (Permen ATR No.10/2016) merupakan peraturan pengganti dari Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang Nomor 9 Tahun 2015 dengan nama yang sama yaitu Tata Cara Penetapan Hak Komunal atas Tanah Masyarakat Hukum Adat dan Masyarakat yang Berada dalam Kawasan Tertentu. Substansi Permen ATR No.10/2016 menurut Maria SW Sumardjono hampir 90 persen memuat kembali Permen ATR No.9/2015.¹⁹ Tim IP4T masih lebih baik daripada Tim IP4T yang dibentuk Peraturan Bersama Tahun 2014 maupun Tim yang dibentuk oleh Peraturan Menteri Dalam Negeri No.25/2014. Tim IP4T yang dibentuk dengan Permen ATR No.10/2016 hampir sama dengan tim yang dibentuk oleh dua peraturan tersebut tetapi masih ditambah unsur pakar hukum adat, perwakilan masyarakat hukum adat, LSM.

2. Tindak Lanjut dan Esensi Pengakuan Hutan Adat

Menindaklanjuti Putusan MK No.35/PUU-X/2012, pada tanggal 17 Oktober 2014 telah terbit Peraturan Bersama Menteri Dalam Negeri, Menteri Kehutanan, Menteri Pekerjaan Umum dan Kepala Badan Pertanahan Nasional No.79 tahun 2014; No. P B . 3 / M e n h u t - 1 1 / 2 0 1 4 ; No.17/PRT/M/2014, dan No. 8/SKB/X/2014 tentang Tata Cara Penyelesaian Penguasaan Tanah Yang Berada di Dalam Kawasan Hutan (Peraturan Bersama Tahun 2014). Peraturan Bersama Tahun 2014 ini terbit dalam rangka menyelesaikan hak-hak masyarakat dalam kawasan hutan sepanjang masih menguasai tanah di kawasan hutan serta sesuai prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia perlu pengakuan dan perlindungan terhadap hak-

¹⁸ Nurul Firmansyah, "Jauh Panggang dari Api: Menyual Masyarakat Hukum Adat sebagai subjek Hak komunal", *Jurnal Digest Epistema*, Vol. 6, Tahun 2016, hlm.16-18.

¹⁹ *Harian Kompas*, 19 Juli 2016.

hak masyarakat, sebagaimana tertera dalam konsideran menimbang huruf e. Selain itu dalam konsideran menimbang huruf f disebutkan bahwa sampai saat ini belum terdapat ketentuan yang mengatur tata cara penyelesaian penguasaan/hak-hak atas tanah yang berada di dalam kawasan hutan karena menyangkut kewenangan beberapa Kementerian/Lembaga Negara.

Dalam Pasal 2 Peraturan Bersama ini disebutkan bahwa untuk menyelesaikan hak ulayat dan penguasaan tanah yang berada di dalam kawasan hutan dibentuk Tim IP4T (Inventarisasi Penguasaan, Pemilikan, Penggunaan, dan Pemanfaatan Tanah) di kabupaten/kota yang beranggotakan Kepala Kantor Pertanahan sebagai Ketua, dengan anggota unsur dinas yang mengurus kehutanan sebagai sekretaris, balai pemantapan kawasan hutan, unsur dinas yang mengurus tata ruang, camat setempat, dan kepala desa. Tim IP4T bertugas menerima pendaftaran, memverifikasi, pendataan lapangan, menganalisa data yuridis dan fisik, membuat rekomendasi dan menyerahkannya kepada kepala kantor wilayah Badan Pertanahan Nasional dan diteruskan kepada Menteri Kehutanan untuk diterbitkan surat keputusan perubahan kawasan hutan. Struktur Tim IP4T dalam peraturan bersama ini pada dasarnya sama dengan Peraturan Menteri Dalam Negeri No.52 Tahun 2014 yaitu semua tim berasal dari unsur pemerintah sehingga dapat diragukan Tim akan bekerja secara objektif dan imparial.

Bilamana diperhatikan lebih dalam, berbagai tindak lanjut yang dilakukan oleh tiga kementerian -Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan (KLHK), Kementerian Dalam Negeri (Kemendagri) dan Kementerian Agraria dan Tata Ruang (Kementerian ATR)- belum menunjukkan suatu kebijakan yang sinergis dan berdaya guna, dalam arti tidak ada kesatuan pandangan untuk melaksanakan putusan MK, bahwa hutan adat sebagai hutan hak. KLHK, khususnya pada masa kepemimpinan Siti Nurbaya sudah akomodatif untuk menindaklanjuti Putusan MK dengan memasukkan hutan adat sebagai hutan hak. Namun usaha KLHK tersandra dengan

kebijakan Kemendagri terkait dengan struktur panitia MHA yang semuanya berasal dari unsur pemerintah, tidak objektif dan imparial. Struktur MHA menurut Kemendagri ini berbeda dengan Struktur Panitia IP4T dari Kementerian ATR, yang sudah representatif karena mengikutsertakan pihak luar, seperti pakar hukum adat, lembaga swadaya masyarakat. Dengan demikian, karena kebijakan masing masing kementerian masih ego sektoral dan tidak ada sinergitas, maka sangat sulit Putusan MK akan dilaksanakan dengan baik, artinya jalan pengakuan hutan adat masih menapaki jalan panjang dan terjal.

C. Simpulan

Beranjak dari data dan pembahasan tersebut di atas, maka dapat ditarik simpulan sebagai berikut:

1. Putusan Mahkamah Konstitusi No.35/PUU-X/2012 tersebut sudah ditindaklanjuti oleh pemerintah dengan berbagai peraturan dan putusan yang berbeda-beda substansinya. Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan telah menindaklanjuti dengan mengeluarkan surat edaran dan peraturan menteri dengan mengakui hutan adat sebagai hutan hak tetapi digantungkan pada keberadaan produk hukum daerah tentang masyarakat hukum adat atau hak ulayat. Kementerian Dalam Negeri menindaklanjuti dengan Permendagri Nomor 52 Tahun 2014 yang substansinya akan mengakui dan melindungi MHA jika sudah lolos dari identifikasi, verifikasi dan validasi dari Panitia MHA. Sedangkan Kementerian Agraria dan Tata Ruang juga akan mengakui hak komunal (hak privat dari hak ulayat) jika sudah diidentifikasi dan identifikasi, verifikasi dan analisis yuridis dan fisik Tim IP4T.
2. Tindak lanjut pemerintah tersebut tidak serta merta akan menjamin pengakuan dan perlindungan hutan adat dari masyarakat hukum adat, karena tidak ada kesamaan persepsi antar kementerian tentang struktur panitia

MHA atau Tim IP4T, serta mata rantai birokrasi penetapan hutan adat terlalu panjang, sejak penelitian eksistensi MHA atau hak ulayat hingga penetapan hutan adat sebagai hutan hak.

Di akhir tulisan ini, penulis memberikan saran agar Kementerian terkait dengan pengakuan hutan adat perlu menghindari ego sektoral, dan perlu menyamakan persepsi sebelum membuat peraturan menteri agar terhindar dari *overlapping* peraturan yang membingungkan pelaksana di daerah.

Daftar Pustaka

- Andiko, 2009, *Pendapat Hukum Terhadap RPP Tatacara Penetapan dan Pengelolaan Hutan Adat*, Jakarta, HuMa.
- Arief Sidharta Bernard, 2009, "Penelitian Hukum Normatif: Analisis Penelitian Filosofikal dan Dogmatikal" dalam Sulistyowati Irianto & Sidharta, *Metode Penelitian Hukum: Konstelasi dan Refleksi*, Jakarta, Yayasan Obor Indonesia.
- Burns Peter, 2010, *Adat yang Mendahului Semua Hukum* dalam Jamie S. Davidson, David Henley, Sandra Moniaga, *Adat Dalam Politik Indonesia*, Jakarta, Yayasan Pustaka Obor Indonesia-KITLV.
- Bzn B.Ter Haar, 1979, *Asas-Asas dan Susunan Hukum Adat*, Terjemahan K.Ng.Soebakti Poesponoto, Jakarta, Pradnya Paramita, Cet. ke-4
- Firmansyah Nurul, "Jauh Panggang dari Api: Menyoal Masyarakat Hukum Adat sebagai subjek Hak komunal", *Jurnal Digest Epistema*, Vol. 6, Tahun 2016.
- Harian Kompas*, 19 Juli 2016.
- Kartohadikoesoemo Soetardjo, 1953, *Desa*, Yogyakarta, Sumur Bandung.
- Magdalena, "Peranan Hukum Adat Dalam Pengelolaan dan perlindungan Hutan di Desa Sesaot, Nusa Tenggara Barat dan Desa Setulang, Kalimantan Timur", *Jurnal Penelitian Sosial dan Ekonomi Kehutanan*, Vol.10, No.2, Juni 2013.
- Mahfud MD Moh., 2001, *Dasar dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Jakarta, Rineka Cipta.
- M a u n a B o e r, 2 0 0 5, *H u k u m Internasional: Pengertian, Peranan dan Fungsi dalam Era Dinamika Global*, Bandung, Alumi.
- Naim Mochtar, 1978, "Kedudukan Tanah Adat Dewasa Ini" dalam BPHN, *Simposium UUPA dan Kedudukan Tanah-Tanah Adat Dewasa Ini*, Jakarta, Binacipta.
- Nurjaya I Nyoman, 2008, *Pengelolaan Sumber Daya Alam Dalam Perspektif Antropologi Hukum*, Jakarta, Prestasi Pustaka Publisher.
- S.W Sumardjono Maria, 2008, *Tanah Dalam Perspektif Hak Ekonomi Sosial dan Budaya*, Jakarta, Kompas.
- Syafa'at Rahmat, 2006, *Advokasi dan Pilihan Penyelesaian Sengketa: Latar Belakang, Konsep dan Implementasinya*, Malang, Agritek-Yayasan Pembangunan Nasional.
- Tersedia di website <http://ksp.go.id/atasi-kemiskinan-masyarakat-sekitar-kawasan-hutan-presiden-jokowi-permudah-akses-perhutanan-sosial/>, diakses tanggal 24 September 2016.